

Civile Sent. Sez. 1 Num. 16393 Anno 2018

Presidente: DIDONE ANTONIO

Relatore: FRAULINI PAOLO

Data pubblicazione: 21/06/2018

SENTENZA

sul ricorso iscritto al n. 9711/2015 R.G. proposto da
COOPERATIVA ALLEVATORI DI MORES S.R.L.,
rappresentata e difesa dagli avv. Gian Mario Canu e Antonio
Serra, domiciliata in Roma presso la Cancelleria di della Corte
di Cassazione, giusta procura a margine del ricorso;

– **ricorrente** –

contro

INTESA SAN PAOLO S.P.A., già Banca di Credito Sardo
S.p.A., rappresentata e difesa dagli avv. Francesco De
Gennaro e Alessandro Lanzi, elettivamente domiciliata in
Roma presso il loro studio in via Sistina n. 4, giusta procura a
margine del controricorso;

– **controricorrente** –

avverso la sentenza della Corte di appello di Cagliari, sezione
di Sassari, n. 2/14 depositata il 5 agosto 2014.

112
2018

lette le memorie depositate dalle parti ai sensi dell'art. 378 cod. proc. civ.;

Udita la relazione svolta nella pubblica udienza del 16 aprile 2018 dal Consigliere Paolo Fraulini;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Alberto Cardino che ha concluso chiedendo dichiararsi l'inammissibilità del ricorso.

Udito l'avv. Alessandro Lanzi per la controricorrente.

FATTI DI CAUSA

1. La Corte di appello di Sassari ha dichiarato inammissibile ai sensi degli artt. 348-*bis* e *ter* cod. proc. civ. l'appello proposto dalla COOPERATIVA ALLEVATORI DI MORES S.R.L. (in prosieguo: la cooperativa) avverso la sentenza n. 765/13 con cui il Tribunale di Sassari aveva a sua volta respinto la domanda di nullità e/o inefficacia dei contratti di negoziazione di prodotti finanziari stipulati tra le parti aventi a oggetto contratti derivati swap.

2. La Corte d'appello ha ritenuto che l'appello non avesse ragionevole probabilità di essere accolto giacché i motivi di gravame non erano idonei a determinare un diverso esito del giudizio.

3. La cooperativa ha impugnato per cassazione l'ordinanza di inammissibilità resa dalla Corte di appello sulla base di tre motivi; resiste con controricorso INTESA SAN PAOLO S.P.A., già Banca di Credito Sardo S.p.A.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Il ricorso lamenta:

1.1. Primo motivo: «violazione e falsa applicazione dell'art. 23 d. lgs. 24.2.1998, n. 58 T.U.F. (art. 360, co 1, n. 3, c.p.c.)» deducendo l'erroneità della sentenza impugnata nella parte in cui ha affermato che la produzione in giudizio da parte della banca del contratto-quadro di investimento sarebbe equipollente alla firma del predetto contratto.

1.2. Secondo motivo: «violazione e falsa applicazione degli artt. 1321, 1325, 1343 ss. c.c. (art. 360, co 1, n. 3, c.p.c.); omesso esame di un fatto decisivo oggetto di discussione tra le parti (art. 360, co 1, n. 5, c.p.c.); nullità di contratti per difetto di causa» deducendo l'erroneità della sentenza impugnata nella parte in cui ha negato che i contratti swap fossero nulli per difetto di alea in capo alla banca e la nullità della medesima per aver omesso di pronunciarsi sul motivo di gravame espressamente formulato sul punto.

1.3. Terzo motivo: «violazione e falsa applicazione degli artt. 1321 e 1469 c.c. (art. 360, co 1, n. 3, c.p.c.) nullità di contratti per difetto di alea» deducendo l'erroneità della sentenza impugnata nella parte in cui ha erroneamente affermato che per determinare la nullità di un contratto swap sarebbe necessario che l'alea manchi sin dal momento della stipula e che comunque nella specie non vi fosse in proposito alcun rilevante squilibrio contrattuale tra le parti.

2. INTESA SAN PAOLO S.P.A., già Banca di Credito Sardo S.p.A., ha concluso per il rigetto del ricorso, siccome inammissibile o infondato.

3. Il ricorso è inammissibile. Secondo l'orientamento delle Sezioni Unite (sentenza numero 1914 2016), l'ordinanza di inammissibilità dell'appello resa ai sensi dell'articolo 348-ter cod. proc. civ. è impugnabile per cassazione limitatamente a vizi suoi propri, costituenti violazione di legge processuale (quali, ad esempio, l'inosservanza delle specifiche previsioni di cui agli articoli 348-bis, secondo comma, e 348-ter primo comma, primo periodo, e secondo comma primo periodo), purché compatibili con la logica e la struttura del giudizio ad essa sotteso. A tale conclusione le citate Sezioni Unite sono pervenute dopo un'ampia disamina dei rapporti tra il diritto di difesa garantito dall'art. 24 della Costituzione e il regime di impugnazione straordinario in

Cassazione previsto dall'art. 111 della Costituzione. All'uopo hanno affermato che contrasterebbe con il diritto di difesa un'interpretazione eccessivamente restrittiva del regime di impugnabilità dei provvedimenti resi ai sensi degli articoli 348-*bis* e *ter* cod. proc. civ., che limitasse cioè l'impugnazione al solo provvedimento di primo grado, escludendo in via assoluta la possibilità di impugnare l'ordinanza resa in appello. E ciò perché una siffatta conclusione renderebbe sostanzialmente il giudice di secondo grado arbitro di decidere se garantire o meno alla parte un giudizio di appello del tutto sommario ovvero a cognizione piena, a seconda che decida o meno di utilizzare il c.d. "filtro in appello". Un esito che, sebbene il doppio grado di merito non sia costituzionalmente garantito, contrasterebbe comunque con il diritto di difesa, posto che il soccombente si vedrebbe privato della possibilità di ricorrere avverso l'ordinanza di inammissibilità, nonostante questa possa contenere anomalie rispetto al contenuto per essa previsto dalla legge processuale. Questa è la ragione per cui le Sezioni Unite hanno ammesso la ricorribilità straordinaria in Cassazione avverso l'ordinanza di inammissibilità resa dalla Corte di appello; ma è anche la ragione per cui hanno limitato la possibilità di ricorrere alla deduzione dei soli casi di *errores in procedendo*, escludendo cioè la possibilità di sindacare il merito della decisione eventualmente resa in appello. E ciò per la fondamentale considerazione che il legislatore ha chiaramente costruito il procedimento di filtro in appello prevedendo che oggetto della valutazione prognostica da parte del giudice di secondo grado sia la sentenza di primo grado alla luce delle censure ad essa mosse nell'atto di appello; con la conseguenza che ove la Corte di appello ritenga che l'impugnazione innanzi a sé proposta, all'esito di tale giudizio, non abbia alcuna ragionevole probabilità di essere accolta, dà avvio al procedimento di filtro, in esito al quale è pronunciata l'inammissibilità dell'appello. Ne consegue che solo ove il procedimento di filtro sia viziato da anomalie procedurali che

abbiano minato il diritto di difesa della parte appellante è possibile impugnare in Cassazione anche l'ordinanza di inammissibilità, deducendo quindi l'esistenza di vizi suoi propri.

4. Nella specie la ricorrente impugna la sola ordinanza resa dalla Corte di appello senza evocare vizi che rientrino nella casistica prevista dalle citate Sezioni Unite per legittimare l'impugnazione straordinaria della sola ordinanza di secondo grado. Ne consegue che era impugnabile in questa sede la sola sentenza del Tribunale e che il ricorso deve essere quindi dichiarato inammissibile.

5. La soccombenza regola le spese.

P.Q.M.

La Corte dichiara inammissibile il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento, in favore della controricorrente, delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in Euro 7.000,00 per compensi, oltre alle spese forfetarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi liquidati in Euro 200,00, ed agli accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1 *quater* del d.P.R. n. 115 del 2002, inserito dall'art. 1, comma 17 della l. n. 228 del 2012, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale, a norma del comma 1-*bis* dello stesso articolo 13.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 16 aprile 2018.

Il Consigliere est.

Paolo Fraulini



Il Presidente

Antonio Didone

